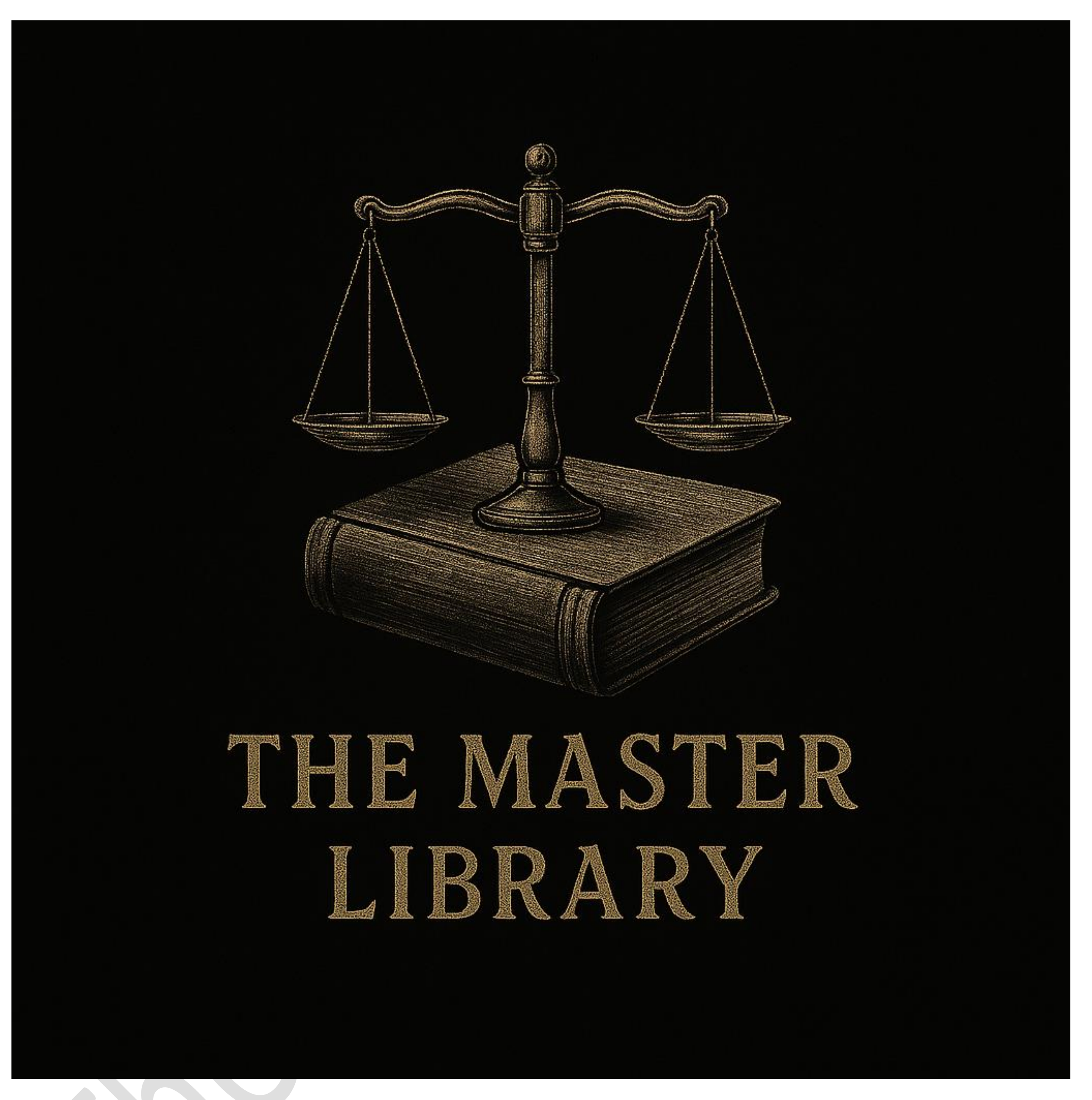
بحث قانوني

القانون العام والخاص: طريقين لهدف واحد

كتابة الباحث: كاسلاف بيغوفيتش

إعداد وضبط بالعربية: The Master Library



شعار المكتبة التي قامت بتنقيح البحث

تاريخ نشر البحث بالعربية: 2025

مقدمة الباحث:

هناك طرقٌ عديدةٌ للانتقاص:

في حين أن هناك العديد من القضايا القانونية التي تُعالج بنفس الطريقة في نظامي القانون المدني والقانون العام، إلا أن هناك اختلافاتٍ جوهريةً بينهما تتعلق بالبنية القانونية والتصنيف والمفاهيم الأساسية والمصطلحات. لا تتناول هذه الورقة البحثية دراسةً نظريةً للاختلافات بين القانون العام والقانون المدني، بل تُركز على السمات المميزة المختلفة لكلٍّ منهما، مع توضيحاتٍ متعددةٍ للاختلافات الناتجة في كلٍّ من القانون الموضوعي والقانون الإجرائي. لم تُبحث هذه الاختلافات بالتفصيل، إذ ينبغي أن تُستخدم فقط لتوضيحها. لا تُدخل الورقة البحثية في جدلٍ حول أيٍّ من النظامين القانونيين أفضل، وما هي مزايا القانون العام أو القانون المدني.

الغرض من هذه الدراسة الموجزة هو ببساطة تسليط الضوء على بعض الاختلافات المفاهيمية الرئيسية بين نظامي القانون العام والقانون المدني، واستكشاف إمكانيات التوفيق بينهما.

البحث:

في القانون المقارن، توجد حالات عديدة يختلف فيها المعنى القانوني للمصطلح نفسه، أو يكون للمصطلحات القانونية المختلفة الأثر القانوني نفسه. وقد يُسبب هذا التباسًا لدى المحامين وعملائهم. ويحدث هذا التباس غالبًا عندما يتعامل محامو القانون المدني مع القانون العام، أو العكس، عندما يتعامل محامو القانون العام مع قضايا القانون المدني. ورغم وجود العديد من القضايا التي يتناولها نظاما القانون المدني والقانون العام بنفس الطريقة، إلا أن هناك اختلافات جوهرية بين هذين النظامين القانونيين تتعلق بالهيكل القانوني، والتصنيف، والمفاهيم الأساسية، والمصطلحات، وما إلى ذلك.

لن تتناول هذه الورقة البحثية الدراسة النظرية للاختلافات بين القانون العام والقانون المدني، بل ستركز على السمات المميزة للقانون المدني.

القانون العام والقانون المدني، مع العديد من الأمثلة التوضيحية للاختلافات الناتجة في كل من القانون الموضوعي والقانون الإجرائي. هناك عدد كبير من هذه الاختلافات، وبالطبع، لا يمكن تناولها جميعًا في دراسة موجزة محدودة النطاق كهذه. حتى كتب القانون المقارن التي بحثت باستفاضة الاختلافات بين القانون المدني والقانون العام لم تستطع تغطية جميع هذه الاختلافات. 1 وستكون أي محاولة لاختيار الاختلافات بين القانون المدني والقانون العام بناءً على أهميتها أمرًا صعبًا. لذلك، ستستعرض هذه الورقة بعض الأمثلة النموذجية فقط للاختلافات بين القانون المدني والقانون العام، سواء في القانون الموضوعي أو في الإجراءات المدنية. لن تُفحص هذه الاختلافات بالتفصيل، إذ ينبغي أن تكون مجرد توضيح لها.

سيركز نطاق هذه الورقة بشكل رئيسي على قضايا القانون المدني ولن يتناول مجالات قانونية أخرى. لتسليط الضوء على السمات المميزة لنظام القانون العام ونظام القانون المدني، لن نتناول بعض الاختلافات المهمة الموجودة داخل هاتين العائلتين (مثل الاختلافات بين القانون الأمريكي والإنجليزي، أو الاختلافات بين القانون الفرنسي والألماني)، وسنفترض أن جميع أنظمة القانون العام متشابهة في جوانب جوهرية، وأن جميع أنظمة القانون المدني متشابهة أيضًا في جوانب جوهرية.2

لن تدخل هذه الورقة في جدال حول أي نظام قانوني أفضل وما هي مزايا القانون العام أو القانون المدني. الغرض من هذه الدراسة الموجزة هو ببساطة تسليط الضوء على بعض الاختلافات المفاهيمية الرئيسية بين نظامي القانون العام والقانون المدني، واستكشاف إمكانيات التوفيق بينهما.

مقارنة بين القانون المدني والقانون العام:

يعود أصل القانون المدني إلى القانون الروماني، كما هو مُدوّن في قانون جستنيان.

تحت هذا التأثير، تطور القانون المدني في الفترة اللاحقة في أوروبا القارية وفي أجزاء أخرى كثيرة من العالم. وتتمثل السمة الرئيسية للقانون المدني في شموله للقوانين المدنية،3 التي توصف بأنها "منهجية، وذات مرجعية، وتوجيهية".

قانونٌ واسع النطاق، يُجسّد روح الإصلاح، ويُشكّل بدايةً جديدةً في الحياة القانونية لأمةٍ بأكملها.4 اعتُمدت معظم القوانين المدنية في القرنين التاسع عشر والعشرين: القانون المدني الفرنسي، ١٨٠٤، وقانون البرغرليش النمساوي، ١٨١١، وقانون البرغرليش الألماني، ١٨٩٦، وقانون مينبو الياباني، ١٨٩٦، وقانون زيفيلغيستزبوخ السويسري، ١٩٠٧، وقانون كوديسيفيل الإيطالي، ١٩٤٢. توجد بين هذه القوانين بعض الاختلافات المهمة، وغالبًا ما تُصنّف ضمن العائلتين الرومانية والجرمانية. على الرغم من أن القوانين المدنية لمختلف البلدان ليست متجانسة، إلا أن هناك سماتٍ معينةً لجميع القوانين المدنية تربطها معًا و"تميّزها عن تلك التي تُمارس في ظل أنظمةٍ مختلفة".5

القانون المدني مُصنّف ومُنظّم إلى حدٍّ كبير، ويحتوي على عددٍ كبيرٍ من القواعد والمبادئ العامة، التي غالبًا ما تفتقر إلى التفاصيل. إحدى الخصائص الأساسية من مبادئ القانون المدني أن المهمة الرئيسية للمحاكم هي تطبيق وتفسير القانون الوارد في مدونة أو قانون على وقائع القضية. والافتراض هو أن المدونة تنظم جميع القضايا التي قد تحدث عمليًا، وعندما لا تنظم المدونة بعض القضايا، ينبغي للمحاكم تطبيق بعض المبادئ العامة المستخدمة لسد الثغرات.

ب. مفهوم القانون العام

تطور القانون العام في إنجلترا منذ القرن الحادي عشر تقريبًا، واعتمد لاحقًا في الولايات المتحدة الأمريكية وكندا وأستراليا ونيوزيلندا ودول أخرى في الكومنولث البريطاني. يتمثل الاختلاف الأوضح بين القانون المدني وأنظمة القانون العام في أن نظام القانون المدني هو نظام مُدوّن، بينما القانون العام لا يُنشأ عن طريق التشريع، بل يعتمد أساسًا على السوابق القضائية. والمبدأ هو أنه يجب اتباع الأحكام القضائية السابقة، التي عادةً ما تكون صادرة عن المحاكم العليا، والصادرة في قضية مماثلة، في القضايا اللاحقة، أي أنه يجب احترام السوابق القضائية. يُعرف هذا المبدأ باسم مبدأ "السابقة (stare decisis) "ولم يُشرّع قط، ولكنه... يُعتبر ملزمًا للمحاكم، ويمكنها حتى أن تقرر تعديله.7

إن الادعاء بأن القانون العام ينشأ من السوابق القضائية صحيح جزئيًا فقط، لأن القانون العام يستند في جزء كبير منه إلى القوانين، التي يُفترض أن يطبقها القضاة. ويفسرون بنفس

الطريقة التي يفسر بها القضاة في القانون المدني (مثل قانون بيع السلع لعام 1979، والقانون التجاري الموحد).

ج **مقارنة بين القانون المدني والقانون العام**

يُعد نظاما القانون العام والقانون المدني نتاجًا لنهجين مختلفين جوهريًا في العملية القانونية. ففي القانون المدني، ترد المبادئ والقواعد الرئيسية في المدونات واللوائح، التي تطبقها المحاكم. وبالتالي، تسود المدونات واللوائح، بينما لا يشكل السوابق القضائية سوى مصدر ثانوي للقانون. من ناحية أخرى، في نظام القانون العام، تُنشأ القوانين بشكل رئيسي من خلال الأحكام القضائية، بينما غالبًا ما يكون هناك غياب للهيكل المفاهيمي. وينتج هذا الاختلاف عن اختلاف دور المشرع في القانون المدني والقانون العام. يقوم القانون المدني على نظرية فصل السلطات، حيث يكون دور المشرع هو التشريع، بينما يجب على المحاكم تطبيق القانون.

من ناحية أخرى، في القانون العام، تُسند إلى المحاكم المهمة الرئيسية في وضع القانون.

القانون المدني يستند القانون إلى قواعد تتضمن مفاهيم وقواعد مترابطة منطقيًا، بدءًا من المبادئ العامة وصولًا إلى قواعد محددة. عادةً ما ينطلق المحامي المدني من قاعدة قانونية واردة في التشريع، ومن خلال الاستنباط، يستخلص استنتاجات بشأن القضية الفعلية. من ناحية أخرى، يبدأ المحامي في القانون العام بالقضية الفعلية ويقارنها بنفس القضايا القانونية أو قضايا مماثلة نظرت فيها المحاكم في قضايا سابقة، ومن هذه السوابق ذات الصلة، يُحدد القاعدة القانونية الملزمة عن طريق الاستقراء. ومن نتائج هذا الاختلاف الجوهري بين النظامين أن المحامين من دول القانون المدني يميلون إلى أن يكونوا أكثر مفاهيمية، بينما يُعتبر المحامون من دول القانون العام أكثر براغماتية.

الفرق الرئيسي بين نظامي القانون المدني والقانون العام هو القوة الملزمة للسوابق القضائية. فبينما تتمثل مهمتها الرئيسية في الفصل في قضايا محددة من خلال تطبيق وتفسير القواعد القانونية، يُفترض في القانون العام ألا يقتصر دور المحاكم على الفصل في النزاعات بين أطراف محددة فحسب، بل يُفترض أيضًا أن تُقدم إرشادات بشأن كيفية تسوية النزاعات المماثلة في المستقبل. ويُعتبر تفسير التشريع الصادر عن محكمة في قضية محددة مُلزمًا للمحاكم الأدنى درجة، وبالتالي، تُشكل قرارات المحكمة في القانون العام أساسًا لتفسير التشريع.

من ناحية أخرى، وعلى عكس القانون العام، لا تتمتع السوابق القضائية في أنظمة القانون المدني بقوة ملزمة. ولا ينطبق مبدأ "سوابق القضاء السابقة" على محاكم القانون المدني، وبالتالي، فإن قرارات المحكمة ليست مُلزمة للمحاكم الأدنى درجة في القضايا اللاحقة، كما

أنها ليست مُلزمة للمحاكم نفسها، وليس من غير المألوف أن تتوصل المحاكم إلى استنتاجات مُتعارضة في قضايا مُماثلة. في القانون المدني، تقع على عاتق المحاكم مهمة تفسير القانون كما هو وارد في التشريع،

القانون المدني والقانون العام: مساران مختلفان لنفس الهدف 821

هذا يعني أنه بموجب القانون المدني، لا تُنشئ المحاكم القانون، بل تُطبقه وتُفسره فقط. ومع ذلك، من الناحية العملية، فإن لقرارات المحكمة الأعلى تأثيرًا معينًا على المحاكم الأدنى، حيث يأخذ قضاة المحاكم الأدنى في الاعتبار عادةً خطر نقض المحكمة الأعلى لقراراتهم إذا تعارضت مع قراراتها. ويحاول القضاة عادةً تجنب نقض قراراتهم من قبل المحاكم الأعلى، إذ إن نقض الكثير من قراراتهم قد يؤثر سلبًا على ترقيتهم. وبالتالي، فرغم أن السوابق القضائية في أنظمة القانون المدني تفتقر رسميًا إلى قوة الإلزام، فمن المسلّم به عمومًا أن على المحاكم أن تأخذ في الاعتبار القرارات السابقة، لا سيما عندما يُظهر السوابق القضائية المستقرة تطور سلسلة من القضايا.8

القانون الموضوعي

كما ذُكر في المقدمة، هناك عدد كبير من الاختلافات بين القانون المدني والقانون العام، وأي محاولة لاختيار تلك الاختلافات بناءً على أهميتها ستكون صعبة، لا سيما في دراسة قصيرة كهذه.

ولذلك، ستستعرض هذه الورقة بعض الأمثلة النموذجية فقط للاختلافات بين القانون المدني والقانون العام، دون دراستها بالتفصيل، إذ ينبغي أن تكون مجرد توضيح لتنوع المفاهيم القانونية التي تميز هذين النظامين القانونيين.

الاعتبار والسبب

في القانون العام، لا يكون للعقد أي أثر ملزم ما لم يكن مدعومًا بالاعتبار. ويعني مبدأ الاعتبار أساسًا أن العقد يجب أن يكون مدعومًا بشيء ذي قيمة، مثل وعد أحد الطرفين بتوفير سلع أو خدمات، أو وعد بدفع ثمن سلع أو خدمات.

من ناحية أخرى، في القانون المدني، لا يمكن أن ينشأ عقد دون سبب مشروع (سبب).9

السبب هو السبب الذي يدفع أحد الطرفين إلى إبرام عقد والالتزام بتنفيذ الالتزامات التعاقدية. ويختلف السبب عن المقابل، إذ لا يشترط أن يكون سبب التزام أحد الطرفين الحصول على مقابل.10 على سبيل المثال، قد يبرم أحد الطرفين عقدًا غير مبرر، مما قد يلزمه بتنفيذ التزام لصالح الطرف الآخر دون الحصول على أي منفعة في المقابل. ومن أهم النتائج العملية

للاختلاف بين المقابل والسبب أن القانون العام لا يعترف بالعقود لصالح المستفيد من الطرف الثالث، حيث لا يجوز تنفيذ العقد إلا لمن قدم المقابل

ب **العقود لمصلحة الأطراف الثالثة ومبدأ خصوصية العقد**

في القانون المدني، يجوز لأطراف العقد الاتفاق على إمكانية نقل الحقوق التعاقدية إلى طرف ثالث (stiputatio alteri). على سبيل المثال، تنص المادة 328 من القانون المدني الألماني على أنه "يجوز أن ينص العقد على التنفيذ لصالح طرف ثالث، بحيث يكتسب الطرف الثالث الحق في المطالبة بالتنفيذ مباشرة".11 وبطبيعة الحال، لا يمكن فرض هذا الحق على الطرف الثالث؛ إذا رفض الطرف الثالث الحق المكتسب بموجب العقد، يُعتبر الحق كأنه لم يُكتسب.12 لا يعترف القانون العام بالعقود التي تُبرم لمصلحة أطراف ثالثة. بل يُطبق مبدأ تبعية العقد، الذي يمنع فعليًا إبرام أي اتفاقات لصالح أطراف ثالثة. ووفقًا لهذا المبدأ، لا يجوز للعقد فرض التزامات على أي شخص آخر، أو منحه حقوقًا، إلا

الأطراف المتعاقدة: "لا يجوز رفع دعوى بشأن العقد إلا لمن يكون طرفًا فيه".13

وقد طُوِّر مبدأ تبعية العقد في القانون العام لأن القانون العام يُركِّز بشكل أكبر على مسألة من يحق له رفع دعوى للمطالبة بالتعويضات، بدلًا من التركيز على من يستمد الحقوق بموجب العقد. وقد تسبب هذا المبدأ في العقود القليلة الماضية في العديد من المشاكل، وأثبت أنه غير ملائم للممارسات التجارية. ونتيجةً لذلك، اعتُمدت تشريعات تُقرُّ العقود لصالح أطراف ثالثة في العديد من دول القانون العام.14 وفي 11 نوفمبر/تشرين الثاني 1999، حصل قانون العقود (حقوق الأطراف الثالثة) على الموافقة الملكية، مُلغيًا بذلك مبدأ تبعية العقد.15 ويهدف هذا التشريع إلى إدخال العقود لصالح أطراف ثالثة في القانون الإنجليزي. ويحدد القانون الظروف التي يجوز فيها للطرف الثالث الذي تُمنح له المزايا إنفاذ حقوقه ضد الطرف الذي يمنحها.

ج- إلغاء العرض

في القانون المقارن، هناك اختلافات حول إمكانية إلغاء العرض. ففي القانون العام، يجوز دائمًا إلغاء العرض أو تعديله، من حيث المبدأ، حتى اللحظة التي عند قبوله. وينطبق هذا حتى على العروض الثابتة التي تنص صراحةً على أنها غير قابلة للإلغاء. وذلك لأنه قبل القبول، لا يُنظر في هذه التعهدات.16

في القانون المدني، من حيث المبدأ، يكون للعرض طابع ملزم ولا يمكن إلغاؤه بعد تقديمه (المادة 145 من القانون المدني الألماني، والمادة 1328 من القانون المدني الإيطالي، والمادة 3 من قانون الالتزامات السويسري، والمادة 521 من القانون المدني الياباني). وحسب محتوى

العرض، يكون المتلقي ملزمًا به للمدة المحددة فيه، أو إذا لم تُحدد هذه المدة، فلفترة معقولة. ويُعتبر العرض ملغيًا إذا لم يُقبل، أو لم يُقبل خلال المدة المحددة.

في الممارسة العملية، ليست الاختلافات بين القانون المدني والقانون العام كبيرة كما قد تبدو. في القانون المدني، يجوز إلغاء العرض حتى يصل إلى المتلقي، بينما في القانون العام، لا يمكن إلغاء العرض بعد قبوله. هذا يعني أنه في القانون العام، يتحمل المتلقي خطر الإلغاء فقط للفترة بين وصول العرض وإرسال القبول، وهي الفترة التي يفكر خلالها في القبول من عدمه (وهي فترة قصيرة جدًا عادةً). 17 وقد حاولت العديد من الصكوك الدولية التي تهدف إلى توحيد ومواءمة القانون التجاري الدولي سد هذه الخلافات من خلال حل وسط.18

د. القوة القاهرة وإبطال العقد

تعود أصول القوة القاهرة إلى القانون الروماني (القوة القاهرة الكبرى)، وقد اعتُمدت لاحقًا في نظام القانون المدني. القوة القاهرة تعني حدثًا غير متوقع وخارج عن سيطرة الطرفين، مما يجعل تنفيذ العقد مستحيلًا. وعواقب القوة القاهرة هي استبعاد مسؤولية أي طرف عن عدم تنفيذ العقد. لم يعترف القانون العام في الأصل بمبدأ استحالة التنفيذ، إذ كان قائمًا على مبدأ المسؤولية المطلقة: فإذا وقع حدث طارئ أثناء تنفيذ العقد، فلكي يتمسك به الطرفان، كان عليهما النص صراحةً في العقد على إعفاء من المسؤولية في مثل هذه الحالة. ولم يطور القانون العام مفهومي استحالة التنفيذ وإبطال التنفيذ إلا في أواخر القرن التاسع عشر، واللذين يعملان بطريقة مماثلة للقوة القاهرة. وبموجب مبدأ الاستحالة، يُعفى طرف في العقد من واجب التنفيذ عندما يصبح التنفيذ مستحيلاً أو غير عملي تمامًا دون خطأ منه. ويترتب على إبطال التنفيذ اعتبار العقد منتهيًا وقت وقوع الحدث المُحبط، ولا يكون أي طرف مسؤولاً عن أي أضرار.

بخلاف المحاكم في معظم دول القانون المدني، لا تملك المحاكم بموجب القانون العام سلطة تعديل العقد أو تكييفه مع الظروف المتغيرة.

وخلافًا للقانون المدني، لا يُعرّف القانون العام القوة القاهرة بدقة. يتعين على الأطراف تحديد أحداث القوة القاهرة في العقد التي تُعفيهم من مسؤوليتهم عن عدم التنفيذ. ولهذا السبب، غالبًا ما تكون بنود القوة القاهرة في القانون العام طويلة وشاملة، وتحاول تغطية أكبر عدد ممكن من أحداث القوة القاهرة.

من ناحية أخرى، لا يُقر مفهوم القانون المدني للقوة القاهرة بالصعوبات التجارية كإعفاء. في هذا الصدد، تختلف القوة القاهرة عن الإحباط. تنطبق القوة القاهرة على الحالات التي يكون فيها تنفيذ العقد مستحيلًا إلى حد كبير، وليس مجرد أمر مختلف عما كان الطرفان ينتويانه في

الأصل. في حالة تغير الظروف الاقتصادية بشكل كبير، ينطبق مبدأ الظروف المتغيرة (clausula rebus sic stantibus). في أنظمة القانون المدني، تعمل القوة القاهرة بشكل مستقل عن اتفاق الطرفين، مما يعني أنها تحمي الملتزم حتى لو لم يتضمن العقد بندًا للقوة القاهرة. وبما أن المسؤولية في القانون المدني تقوم على الخطأ، فإن الطرف لا يكون مسؤولاً في حالة القوة القاهرة. من ناحية أخرى، تؤدي القوة القاهرة في القانون العام إلى إنهاء العقد، وليس إلى إعفاء أحد الطرفين من المسؤولية. بعبارة أخرى، ترتبط القوة القاهرة في القانون المدني بالتزام أحد الطرفين، بينما تؤثر في القانون العام على العقد بأكمله.19

وداخل الاتحاد الأوروبي، كانت هناك عدة محاولات لتوحيد قواعد القوة القاهرة. أعربت المفوضية الأوروبية عن رأي مفاده أن "القوة القاهرة لا تقتصر على الاستحالة المطلقة، بل يجب فهمها بمعنى الظروف غير العادية الخارجة عن سيطرة التاجر، والتي لم يكن من الممكن تجنب عواقبها، رغم بذل كل العناية الواجبة، إلا بتضحية مفرطة".20 ومع ذلك، توضح المفوضية أن مفهوم القوة القاهرة في القانون الأوروبي قد لا يكون هو نفسه في القوانين الوطنية للدول الأعضاء.

هـ - الإخلال بالعقد والخطأ

تستند المبادئ العامة للمسؤولية عن الإخلال بالعقد إلى مبادئ مماثلة في كل من القانون العام والقانون المدني، ولكن هناك بعض الاختلافات المهمة المتعلقة بالأضرار. ومن الفروق الجوهرية بين مفهومي القانون العام والقانون المدني:

يتعلق باسترداد الأضرار الناجمة عن خرق العقد شرط الخطأ في القانون المدني، بينما لا يوجد هذا الشرط في القانون العام.

في القانون العام، لا يُعد الخطأ شرطًا لخرق العقد، ويمكن منح التعويضات دون خطأ. قانون العقود هو "قانون المسؤولية الصارمة، ونظام التعويضات المصاحب له يعمل بغض النظر عن الخطأ".21 على سبيل المثال، بموجب المادة 260 (2) من إعادة الصياغة 2د، "عندما يكون أداء واجب بموجب عقد مستحقًا، فإن أي عدم أداء يُعد خرقًا". وقد تم تخفيف المسؤولية الصارمة عن تنفيذ العقد في القانون العام من خلال الإعفاء من المسؤولية في حالات الاستحالة وتغير الظروف.

من ناحية أخرى، في دول القانون المدني، يُعد وجود الخطأ أساسًا لمنح التعويضات للطرف البريء؛ لا يجوز المطالبة بتعويض عن الأضرار إلا إذا كان الإخلال بالعقد ناتجًا عن إهمال على الأقل.22 على سبيل المثال، تنص المادة 276 من القانون المدني الألماني على أن "المدين مسؤول عن الأفعال المتعمدة والإهمال"، وبموجب المادة 285 "لا يُعد المدين متخلفًا

عن الوفاء طالما لم يتم التنفيذ بسبب ظرف لا يكون مسؤولاً عنه". وبالتالي، يكون المدين مسؤولاً عن الأضرار التي تسبب فيها عمدًا أو إهمالًا، ولكنه لن يكون مسؤولاً عن الأضرار العرضية البحتة أو الناجمة عن قوة قاهرة.23 بموجب القانون الفرنسي، يرد مفهوم المسؤولية التعاقدية القائمة على الخطأ في المادة 1147 من القانون المدني.

يخضع هذا المبدأ العام لبعض الاستثناءات المهمة التي تنص على المسؤولية الصارمة بغض النظر عن الخطأ. تُعرّف المسؤولية المطلقة من خلال مفاهيم العقود التي تُشدد على كيفية الأداء (الالتزامات بالوسيط) والعقود التي تُحدد نتيجة مُحددة (الالتزامات بالنتيجة).

24 تفرض الالتزامات بالوسيط واجبًا بأداء فعل مُعين دون ضمان نتيجة مُوعدة؛ وهي تُطابق في جوهرها مفاهيم القانون العام المتمثلة في "العناية الواجبة" و"بذل أقصى الجهود".25 من ناحية أخرى، تفرض الالتزامات بالنتيجة واجبًا بتحقيق نتيجة مُوعدة. في حالة الالتزامات بالوسيط، يجب على الطرف المُطالب بالتعويض عن الإخلال إثبات خطأ المُلتزم، بينما في حالة الالتزامات بالنتيجة، يكفي إثبات عدم تنفيذ الوعد المُقدم. يُمكن الاستنتاج أن هيكل المسؤولية في القانون المدني مُعاكس لهيكل القانون العام: فهو ينطلق من مبدأ عام للمسؤولية القائمة على الخطأ، ولكن هذا يخضع لاستثناءات مهمة تُؤدي إلى المسؤولية المطلقة. و- التعويضات المقطوعة والعقوبات

غالبًا ما يُسبب التمييز في القانون العام بين التعويضات المقطوعة والعقوبات التباسًا ويُسبب مشاكل في التفسير. تُحدد التعويضات المقطوعة وشروط العقوبة مُسبقًا مبلغ التعويض عن الإخلال، بحيث لا يُلزم الطرف البريء الذي تكبد ضررًا بإثبات خسارته في حالة الإخلال، وسيسترد مبلغ التعويض المُحدد بغض النظر عن مبلغ الأضرار الفعلية. في حين أن التعويضات المقطوعة تُمثل تقديرًا مُسبقًا حقيقيًا للضرر، فإن العقوبات تنص على مبالغ باهظة ومُبالغ فيها مقارنةً بأكبر خسارة يُمكن أن تُسببها الإخلال.26 ونتيجةً لذلك، عادةً ما تُنفذ المحاكم التعويضات المقطوعة، بينما لا تُنفذ العقوبات. قد يُسبب مصطلحا "التعويضات المقطوعة" و"العقوبات" في القانون العام التباسًا في القانون المدني، وخاصةً في القانون الفرنسي، نظرًا لتشابه المصطلحين الفرنسي "clause penale" والإنجليزي "penalty paragraph"(شرط جزائي)، إلا أنهما يختلفان اختلافًا كبيرًا في المعنى.27 يُحدد الشرط الجزائي المبلغ الذي يحق للدائن استرداده في حال إخفاق المدين في الوفاء بالتزاماته. وينبغي أن يتوافق المبلغ المحدد في الشرط الجزائي مع الخسارة المُقدرة التي تكبدها الطرف البريء. وبالتالي، فإن الترجمة الإنجليزية الصحيحة للشرط الجزائي هي "liquidated damages paragraph"(شرط التعويضات المقطوعة) وليس ."penalty paragraph" ٢٨ - في حين أن المحاكم لا تُطبّق، بموجب القانون العام، بنودًا جزائية تنص على مبالغ مفرطة في

التعويضات، فإنه بموجب القانون المدني، يجوز للمحاكم تخفيض مبلغ التعويض المتفق عليه إذا وُجد مبالغًا فيه لمخالفته مبدأ حسن النية، أو حتى زيادته إذا اعتُبر مبلغ التعويضات المقطوعة منخفضًا جدًا. ٢٩

إشعار التخلف عن السداد

في أنظمة القانون المدني، ينص المبدأ العام على أنه في حالة التأخر في تنفيذ عقد، يجب على الدائن أن يُبلغ المدين بالتخلف عن السداد بموجب إشعار تخلف عن السداد (Mahnung بالألمانية، mise en demeure بالفرنسية). على سبيل المثال، تنص المادة ٢٨٤ من القانون المدني الألماني على أنه "إذا لم يُوفِ المدين بالتزامه بعد استحقاقه، بعد إنذاره، فإنه يُعتبر متخلفًا عن السداد بسبب الإنذار...". والغرض من هذا الإشعار هو تحذير المدين من تأخره عن السداد. وقد يُحدد الإشعار أيضًا مهلة زمنية معقولة يُطلب من المدين خلالها الوفاء بالتزامه (فترة السماح). عادةً ما يحتوي الإشعار على بيان من المدعي بأنه سيفعل

عدم قبول التنفيذ عند انقضاء المدة المحددة. إذا لم يتخذ المدين أي إجراء رغم الإشعار، فسيساعد ذلك الدائن على إثبات خطأ المدين واسترداد التعويضات.30

في أنظمة القانون العام، لا يُشترط إشعار بالتقصير، والقاعدة العامة هي أن التنفيذ مستحق دون إشعار.31 عوضًا عن ذلك، يكون المدين ملزمًا بتنفيذ التزامه في غضون فترة زمنية معقولة. على سبيل المثال، ينص قانون بيع السلع لعام 1979، المادة 29 (3) على أنه "إذا كان البائع ملزمًا بموجب عقد البيع بإرسال البضائع إلى المشتري، ولكن لم يُحدد وقت لإرسالها، يكون البائع ملزمًا بإرسالها في غضون فترة زمنية معقولة."

نقل الملكية

تختلف القواعد المنظمة لنقل الملكية باختلاف القوانين الوطنية. على سبيل المثال، تُعالج القوانين الإنجليزية والفرنسية والألمانية نقل ملكية سلع مُحددة بطرق مُختلفة.32

في القانون الإنجليزي، تُنقل ملكية السلع عندما ينوي طرفا العقد نقلها (قانون بيع السلع، المادة 17).33 إن نية الطرفين، وخاصة البائع، هي التي تُحدد متى وبأي شروط يُمكن أن تنتقل الملكية.

في القانون الفرنسي، تنتقل ملكية السلع من البائع إلى المشتري في اللحظة التي يتفقان فيها على السلع والسعر (بالإجماع فقط)، حتى لو لم تُسلّم السلع ولم يُدفع ثمنها (المادة 1583 من القانون المدني). وعلى عكس القانون الإنجليزي، يُعد نقل الملكية بموجب القانون الفرنسي نتيجةً فوريةً للاتفاق بين الطرفين، ولا تُعتد بنيّة الطرفين بعد تلك اللحظة.

في القانون الألماني، هناك شرطان لنقل الملكية: اتفاق الطرفين وتسليم السلع (المادة 929 من القانون المدني). يعتمد هذا النظام على القانون الروماني، والذي بموجبه يمكن نقل الملكية إذا تم استيفاء شرطين: الأساس القانوني (iustus titulus) وطريقة اكتساب الشيء (modus).

الاستحواذ). الأساس القانوني هو عقد البيع، وطريقة الاستحواذ هي تسليم البضائع. على سبيل المثال، يجوز لمشتري البضائع اللاحق أن يمارس ضد البائع جميع الحقوق التعاقدية التي كانت تخص المشتري الأصلي.

الثقة

الثقة هي علاقة ائتمانية تتعلق بالملكية، تُخضع الشخص الذي يملك سند الملكية لواجبات منصفة بالتصرف في الملكية لصالح مستفيدين محددين.[34] من حيث المبدأ، يتمتع الوصي بالحق القانوني، وللمستفيد الحق المنصف. الوصي هو صاحب سند الملكية القانوني للملكية، ويجوز له ممارسة جميع الصلاحيات المتعلقة بالملكية التي يتمتع بها المالك القانوني، ولكن دون الحق في التمتع بمزايا الملكية. من ناحية أخرى، لا يمتلك المستفيد سند ملكية قانونيًا للملكية، ولكن يحق له التمتع بالأصول التابعة للثقة. الثقة ليست عقدًا، بل تُنشأ من خلال إعلان إرادة من جانب واحد يصدره مالك الملكية (الواقف). يُستخدم مفهوم الائتمان في قانون الشركات، وقانون الميراث، وقانون الأسرة، إلخ. أما الائتمان، كما يُفهم في القانون العام، فلا وجود له في القانون المدني.[35]

بدلاً من ذلك، يستخدم القانون المدني مؤسسات قانونية مختلفة (مثل الائتمان، والمؤسسة، والوصية) التي يمكن أن تؤدي بعض وظائف الائتمان في القانون العام. ومع ذلك، لا يمكن لجميع هذه المؤسسات في القانون المدني تحقيق جميع وظائف ائتمان القانون العام دون تغييرات جذرية في مفاهيم القانون المدني المتعلقة بالملكية. ففي القانون المدني، يواجه الوصي المحتمل صعوبات جمة عندما يطلب نقل ملكية الائتمان لنفسه، أو تسجيل نفسه كمالك للعقار، إذ قد لا يُعتبر مالكًا له بموجب القانون المدني.

الرهن العقاري والرهن الحيازي

يختلف الرهن الحيازي في القانون المدني عن الرهن الحيازي في القانون العام، لا سيما أنه لا يمنح الدائن المرتهن حقًا مباشرًا في حيازة العقار، بل يمنحه فقط حقًا في عائدات بيع العقار بعد إنفاذ الحق في الإجراءات القضائية. من ناحية أخرى، يمنح الرهن العقاري بموجب القانون العام الدائن المرتهن حقًا فوريًا في الملكية، حيث يمكنه الاستيلاء على العقار بمجرد إشعار، دون الحاجة إلى رفع دعوى، بالإضافة إلى حق حبس الرهن قانونًا.

بموجب القانون العام، عند اكتمال إجراءات حبس الرهن وتخلف الراهن عن سداد دينه للمرتهن، يفقد الراهن حقه في الملكية منذ تلك اللحظة، ويحصل المرتهن على السيطرة المطلقة على العقار. ونتيجة لذلك، ينقضي حق الراهن في استرداد ممتلكاته، ويمكن للمرتهن ممارسة جميع حقوق الملكية. من ناحية أخرى، بموجب القانون المدني، يظل الراهن مالكًا للعقار حتى يحصل المشتري على ملكيته، ولا يكتسب المرتهن الملكية إلا بالمبلغ الذي دفعه المشتري، وهو مبلغ مطالبته مضافًا إليه الفوائد.

ك - الكمبيالات

هناك نظامان قانونيان رئيسيان ينظمان قانون الكمبيالات. تشمل المجموعة الأولى الدول التي اعتمدت قانون جنيف الموحد للكمبيالات والسندات الإذنية لعام 1930، والذي يستند بشكل رئيسي إلى القانونين الفرنسي والألماني. ويُعتمد هذا النظام في معظم دول القانون المدني. أما النظام الثاني، فيُطبق في دول القانون العام، ويستند إلى قانون الكمبيالات الإنجليزي لعام 1882، وقانون الصكوك القابلة للتداول الموحد الأمريكي لعام 1896، والذي استُبدل لاحقًا بالمادة 3 من قانون التجارة الموحد. وهناك بعض الاختلافات المهمة بين هذين النظامين. وفيما يلي بعض الأمثلة التوضيحية:

مقارنةً بنظام القانون المدني، لا تخضع الكمبيالات في نظام القانون العام لمثل هذه القواعد الصارمة فيما يتعلق بشكلها ومضمونها. فعلى سبيل المثال، بينما تشترط المادة 1 من قانون جنيف الموحد للكمبيالات لعام 1930 إدراج مصطلح "كمبيالات" في الوثيقة، لا يوجد مثل هذا الشرط في نظام القانون العام.

في القانون العام، يوجد نوع خاص من الكمبيالات يُسمى "السند الإذني". يحتوي السند الإذني على وعد غير مشروط يلتزم بموجبه مُحرره بدفع مبلغ محدد من المال للمستفيد أو لأمره. ويمكن تمييز السند الإذني عن الكمبيالة بشكل رئيسي لاحتوائه على وعد مباشر بالدفع من قِبل الشخص الذي يُوقّعه، بدلاً من أمر يُوجّه المسحوب عليه بالدفع. لذا، في حالة الكمبيالة الإذنية، لا يوجد مسحوب عليه.

في القانون المدني، يُعدّ الكمبيالة مستندًا مجردًا بحتًا، مما يعني أن الالتزامات الناشئة عن المستند غير مشروطة ولا يمكن ربطها بالتزامات واردة في مستندات أخرى. لذا، وبموجب المادة 26 من قانون جنيف الموحد، يُعدّ قبول الكمبيالة غير مشروط. بموجب القانون العام، يمكن أن يكون الالتزام الناتج عن كمبيالة مشروطًا بأداء التزام آخر.36 وبموجب قانون جنيف الموحد، لا يمكن إصدار كمبيالة إلا بناءً على أمر، بينما بموجب القانون العام، يمكن إصدار كمبيالة لحاملها.37 وبموجب المادة 30 من قانون جنيف الموحد، فإن سداد كمبيالة بقيمة يمكن

ضمان التبادل بنوع خاص من صكوك الضمان يُسمى "الضمان". يُمنح الضمان بتوقيع مُقدِّم هذا الضمان على الكمبيالة. ويجب أن يُحدِّد الضمان أيضًا الجهة المُقدَّمة له. ويُلزَم مُقدِّم الضمان بنفس طريقة التزام الشخص الذي يُضمِنه. في نظام القانون العام، لا يوجد هذا النوع الخاص من الضمان، ولكن الضمان المتعلق بالكمبيالات يخضع للمبادئ العامة للكفالة.38

IV **الإجراءات المدنية**

مقارنة قانون الإجراءات

تُعدّ الاختلافات في قانون الإجراءات بين القانون المدني والقانون العام أكثر وضوحًا من تلك الموجودة في القانون الموضوعي. يُطلق على إجراءات القانون العام عادةً اسم "التخاصمية"، مما يعني أن القاضي يعمل كحَكَم محايد بين طرفي النزاع أثناء عرض كلٍّ منهما لقضيته. يقود أطراف النزاع الإجراءات، بينما يكون دور القاضي سلبيًا إلى حد ما، إذ لا يُجري أي تحقيق مستقل في موضوع النزاع. ليس دور القاضي كشف الحقيقة المطلقة، بل مهمته الرئيسية هي الإشراف على الإجراءات وضمان احترام جميع جوانبها. لا يستجوب القاضي الشهود بنفسه، بل مهمته هي التأكد من أن الأسئلة التي يطرحها الأطراف على الشهود ذات صلة بالقضية. في النهاية، ينبغي على القاضي الفصل في القضية بناءً على أكثر العروض إقناعًا.

عادةً ما يُطلق على إجراءات القانون المدني اسم "الاستجواب"، لأن القاضي يفحص الشهود، ولا يحق لأطراف النزاع عمليًا الاستجواب المضاد.

مقارنةً بالقانون العام، يلعب القاضي في القانون المدني دورًا أكثر فاعلية في الإجراءات، مثل استجواب الشهود وصياغة المسائل. وذلك لأن المحكمة مُكلفة بتوضيح المسائل ومساعدة الأطراف على تقديم حججهم. يلعب القاضي الدور الرئيسي في إثبات الحقيقة الجوهرية بناءً على الأدلة المتاحة. لا يتعين على القاضي انتظار المحامين لتقديم الأدلة، بل يمكنه المبادرة بتقديم الأدلة ذات الصلة، وقد يأمر أحد الطرفين بالكشف عن الأدلة التي بحوزته. ولا تقتصر مهمة القاضي على الفصل في القضية بناءً على أقوى الأدلة المتنافسة، بل تشمل أيضًا التأكد من الحقيقة القاطعة، ثم اتخاذ قرار عادل.

فيما يتعلق بحل القضايا القانونية، يقوم نظام القانون المدني على مبدأ "jura novit curia" ("من المفترض أن تعرف المحكمة القانون")، مما يعني أنه لا حاجة للأطراف للاحتجاج بالقانون. أما في القانون العام، فيجب الاحتجاج بالقانون، وعرض السوابق القضائية المؤيدة أو المعارضة وتمييزها.

إن استخدام مصطلحي "خصومي" و"استقصائي" مُضلِّل، ولا يُساعد كثيرًا في تحديد الاختلافات الفعلية بين إجراءات القانون العام والقانون المدني، إذ يُمكن استخدام هذين

المصطلحين لكلا الإجراءين.39 ولتحديد هذه الاختلافات، فإن الطريقة الأنسب هي مُقارنة جوانب مُعينة من إجراءات القانون العام والقانون المدني، مثل طريقة تحديد الوقائع، وتبليغ المستندات، وقواعد قبول الأدلة ووزنها، وإفادات الشهود، وموقف خبراء المحكمة، ومعيار الإثبات في القضايا المدنية والجنائية.

ب- تحديد الوقائع

في حين أن نظام القانون العام يُجري الأطراف والمحكمة تحقيقًا أوليًا في الوقائع لإثبات الحقيقة، فإن المحكمة في نظام القانون المدني تُعنى بشكل رئيسي بمطالب الأطراف كما وردت في المرافعات. في القانون العام، تُعتبر الشكوى مجرد إجراء شكلي يُستهل به إجراء تحقيق يهدف إلى إثبات الحقيقة. من ناحية أخرى، تُحدد الشكوى في القانون المدني معالم القضية. وبالتالي، يُركز القضاة في الدول التي تتبع القانون المدني على الوقائع التي تُقدمها الأطراف، وإذا اختلفت الوقائع المعروضة، يُصدر القاضي قراره بناءً على الأدلة المتاحة.

وبالطبع، للأطراف دورٌ فاعلٌ أيضًا في المحاكمات المدنية. ويحق للأطراف تقديم الأدلة واقتراح الالتماسات. ويُسمح لهم بتقديم الأدلة بعد منح الطرف الآخر فرصةً للاطلاع عليها. وبينما يُجري القاضي الاستجواب الأولي للشهود، يحق للمحامين طرح أسئلة إضافية.

كما توجد اختلافاتٌ هامة بين القانون المدني والقانون العام في طريقة إجراء المحاكمة. تتكون المحاكمة المدنية من عدد من جلسات الاستماع، ومراسلاتٍ كتابية بين الأطراف ومحاميهم والقاضي، يتم خلالها حل أي نزاعٍ محتملٍ حول اختصاص المحكمة، وتقديم الأدلة، وتقديم الالتماسات. وبالمقارنة مع نظام القانون العام، هناك تركيزٌ أقل على المرافعات الشفوية والاستجواب. وبدلاً من ذلك، يسود التواصل الكتابي، وإذا أثار أحد المحامين نقطة جديدة أثناء المحاكمة، يجوز للآخر أن يطلب من المحكمة فترة زمنية معينة للإجابة على تلك المسألة كتابيًا.

ج- تبليغ المستندات والكشف

يوجد فرق مهم آخر بين القانون العام والقانون المدني في أساليب جمع الأدلة في مرحلة ما قبل المحاكمة.

في القانون العام، تهيمن عملية الكشف على عملية البحث عن الأدلة قبل المحاكمة. ويلتزم الطرفان بتقديم جميع المستندات أو المعلومات ذات الصلة بالمسائل المتنازع عليها، والتي بحوزتهما، للطرف الآخر للاطلاع عليها دون تدخل المحكمة، سواءً كانت هذه المستندات تدعم ادعائهما أو دفاعهما أم لا. ومن خلال الكشف عن المستندات، يمكن لأطراف النزاع الوصول إلى الحقائق والمعلومات التي ينوي الطرف الآخر الاعتماد عليها في المحاكمة.

وبالتالي، يُمكّن الكشف الأطراف من الحصول على حقائق ومعلومات حول القضية من الطرف الآخر، مما يساعدهم في التحضير للمحاكمة.

من ناحية أخرى، لا يوجد كشف قبل المحاكمة في القانون المدني. والغرض الرئيسي من الأدلة التي يقدمها أحد الطرفين هو إثبات حججه القانونية أو الواقعية. وبالتالي، يُلزم كل طرف بتقديم المستندات المشار إليها في مرافعاته فقط. وبموجب القانون المدني، لا يُلزم الأطراف بتقديم مستندات طوعية للطرف الآخر أثناء سير الدعوى المدنية. فبينما يُفترض في نظام القانون العام أن يجمع الأطراف الأدلة ويقدموها، فإن القاضي في نظام القانون المدني هو من يقوم بالدور الرئيسي في جمع الأدلة.[40] فإذا رغب أحد الأطراف في الاطلاع على مستندات بحوزة طرف آخر، فعليه أن يطلب من المحكمة أن تأمر الطرف الآخر بالكشف عن المستند المعني. لذا، فبينما تُعتبر عملية الكشف في القانون العام، عمومًا، مسألة خاصة، يُجريها المحامون وفقًا للإجراءات المقررة، فإن عملية جمع الأدلة في القانون المدني تُعدّ وظيفة عامة تُجريها المحكمة. وهذا يتوافق مع المبدأ العام في نظام القانون المدني الذي ينص على أن المحكمة، وليس الأطراف، هي المسؤولة عن عملية إعداد الأدلة.

د- قواعد قبول الأدلة ووزنها

يتضمن القانون العام عدة قواعد تُقيّد قبول الأدلة. العوائق الرئيسية أمام تقديم الأدلة الوثائقية هي: الأصالة، وقاعدة الإشاعات، وقاعدة أفضل الأدلة. يُستوفى شرط الأصالة كشرط مسبق لقبول الأدلة بوجود أدلة كافية لدعم استنتاج مفاده أن المسألة المعنية هي ما يدّعيه صاحبها.[41] ويمكن إثبات صحة الوثيقة بأي طريقة، مثل التحقق من خط اليد، أو الشهادة الشفوية لشخص شاهد الوثيقة وهي تُنفّذ. ولا يُعدّ الاعتراف بصحة الوثيقة دليلاً على دقة محتواها، ولا يحرم أي طرف من فرصة الاعتراض على قبولها كدليل. وبموجب قاعدة "الإشاعات"، لا يجوز للشاهد الإدلاء بشهادته بشأن واقعة لا علم له بها بشكل مباشر، مثل محادثة أشخاص آخرين سمعهم الشاهد. وبموجب قاعدة "أفضل الأدلة"، يجب أن تُشكّل الأدلة أفضل الأدلة المتاحة. وفي حالة الوثائق المكتوبة، يجب تقديم الوثيقة الأصلية. تتضمن قواعد الإجراءات المدنية في نظام القانون المدني قواعد الأدلة التي تُحدد ما يُمكن تقديمه كأدلة، وتضع شروط قبولها ووزنها. ومع ذلك، في القانون المدني، على الرغم من وجود بعض القيود، لا توجد قواعد تُطابق قواعد القانون العام بشأن القبول، مثل قواعد "الإشاعات" و"أفضل الأدلة". من حيث المبدأ، يُقبل أي دليل، لكن المحكمة تُقيّم مدى الوزن الذي يُمنح له. تخضع الأدلة المقبولة للاستئناف في حال وجود خطأ في الوقائع.[42]

هـ - إفادات الشهود

هناك اختلافات جوهرية بين القانون العام والقانون المدني فيما يتعلق بأدلة الشهود. أحد المبادئ الأساسية للقانون العام هو استجواب الشهود، مما يسمح بفحص القضية بدقة. تُعطى الأدلة الشفوية وزنًا كبيرًا، وعادةً ما تُطغى على الأدلة المكتوبة. في المحاكمات بموجب القانون العام، يُسأل الشهود ويُستجوبون بحضور القاضي وهيئة المحلفين. غالبًا ما يُقدّم المحامي الطلبات والاعتراضات شفويًا، ويبتّ القاضي فيها شفويًا. أما في القانون المدني، فعلى العكس من ذلك، تُرجّح الأدلة المكتوبة على الأدلة الشفوية. فإذا كان الادعاء مدعومًا بوثيقة، فعادةً ما لا يُقدّم القاضي أي دليل إضافي. وإذا تناقضت وثيقة مع إفادة شفوية من شاهد، فعادةً ما تُرجّح الوثيقة. في القضايا التجارية، يُعدّ استخدام أدلة الشهود أمرًا نادرًا للغاية. في بعض دول القانون المدني، قد تستبعد المحكمة الأدلة التي يُقدّمها شاهد طرف في قضيته. في القضايا الجنائية، تُقرّ معظم دول القانون المدني بحصانة الشهادة للشهود المحتملين من أفراد الأسرة.

يُعدّ استجواب الشهود شبه معدوم في القانون المدني. ومع ذلك، في بعض دول القانون المدني، يُسمح للمحامي باستجواب الشاهد مباشرةً، بينما في بعض دول القانون المدني الأخرى، لا يحقّ للمحامي سوى صياغة أسئلة واطلب من القاضي أن يعرضها على الشاهد.43 للقاضي الحق التقديري في أن يقرر ما إذا كان سيطلب من الشاهد تقديم الأدلة المقترحة.

سواءٌ أكان هناك أسئلة أم لا. وللقاضي أيضًا سلطة طرح أسئلة إضافية تتجاوز تلك التي اقترحها الأطراف، إذا كان ذلك ضروريًا لإثبات الحقيقة. الممارسة المتبعة في معظم دول القانون المدني هي عدم تسجيل شهادة الشهود حرفيًا، بل يُملي القاضي ملخصًا لها في الملف بكلماته الخاصة. في القانون العام، تُعتبر هذه الممارسة إنكارًا للعدالة الإجرائية الأساسية.

وهناك فرق مهم آخر بين القانون العام والقانون المدني، فيما يتعلق بشهادة الشهود، وهو ما يُسمى "إعداد الشهود". ففي القانون العام، عادةً ما يُعدّ المحامون شهودهم للجلسة لتجنب المفاجآت أثناء المحاكمة وللتأكد من دقة إفادات الشهود.

في القانون المدني، يُحظر تمامًا إعداد الشهود. ولا يُسمح للمحامين عادةً بمناقشة المسائل المتعلقة بالمحاكمة مع الشهود خارج المحكمة، وقد يواجهون عقوبات تأديبية في حال مخالفتهم هذه القاعدة. إذا أُبلغ القاضي باستجواب شاهد من قِبل المحامي قبل المحاكمة، فقد لا تُمنح شهادة الشاهد مصداقية كاملة.44

<u>خبراء المحكمة والشهود الخبراء</u>

غالبًا ما تستدعي المحاكم خبراء في مجالات مُعينة للإدلاء بشهاداتهم حول وقائع تتطلب معرفة تقنية عالية، مثل المهندسين والأطباء والمحاسبين وخبراء الخطوط، إلخ. ويُعتبرون شهودًا مهمتهم تزويد المحكمة بمعلومات تتعلق بمجال مُتخصص.

في القانون العام، يُعيَّن الخبراء ويُدفع لهم أجرهم من قِبل الأطراف. لذلك، عادةً ما يكون الخبراء مُتحيزين، ومهمتهم هي دعم موقف الطرف الذي عيَّنهم. ومثل غيرهم من الشهود، يُستجوبون ويُعاد استجوابهم من قِبل المحامين.

من ناحية أخرى، لا يُعتبر الخبراء في محاكمة القانون المدني شهودًا، ويُطلق عليهم عادةً اسم "خبراء المحكمة". تُعيَّن خبراء المحكمة من قِبل المحكمة، وليس من قِبل الأطراف، ويُتوقع منهم أن يكونوا محايدين. غالبًا ما تعتمد المحاكم على رأي الخبراء، وتُفصل في العديد من القضايا بشكل أساسي بناءً على أدلة الخبراء. عادةً ما تُكلف المحكمة الخبير بإعداد رأي مكتوب، يُوزّع على المحامين. ويجوز للمحامين استجواب الخبير في جلسة استماع. إذا اعترض أحد الأطراف على رأي الخبير، أو وجدت المحكمة أن تقرير الخبير غير مُرضٍ، يجوز للمحكمة تعيين خبير آخر. ويجوز لأحد الأطراف اقتراح خبير مُحدد، ولكن يجوز للمحكمة رفض هذا الاقتراح واختيار خبير آخر.45

و- أثر الحكم الجنائي على الإجراءات المدنية اللاحقة

عندما يُشكّل فعل خاطئ واحد أساسًا للمسؤولية المدنية والجنائية، توجد فروق مهمة بين نظامي القانون العام والقانون المدني تتعلق بأثر الحكم الجنائي على الإجراءات المدنية اللاحقة. في القانون العام، تنص القاعدة على أنه في الدعاوى المدنية، لا يمكن إثبات الوقائع محل النزاع بالرجوع إلى إجراءات جنائية سابقة.46 في الدعاوى المدنية، لا يُقبل الحكم الجنائي كدليل على الوقائع التي أثبتها، حتى ضد الطرف في كلتا الدعويين. وبالتالي، للمحكمة المدنية حرية إصدار أحكام مختلفة عن المحكمة الجنائية حتى لو كانت وقائع القضية متطابقة. من المهم ملاحظة أنه في القانون العام، هناك اختلاف في معايير الإثبات في القضايا المدنية والجنائية. ففي القضايا المدنية، يُطلب من المدعي إثبات "توازن الاحتمالات" أو "رجحان الأدلة"، أي إثبات أن ما يُراد إثباته يُرجّح صحته أكثر من عدمه. أما في القضايا الجنائية، فيكون معيار الإثبات "بما لا يدع مجالاً للشك المعقول"، وهو معيار أكثر صرامة. في العديد من ولايات القانون المدني، يكون للحكم الجنائي قوة الدليل القاطع ويُلزم العالم أجمع.47 ويُعتبر الاختصاص الجنائي أعلى من الاختصاص المدني (le criminil emporte sur le civil)، والمحاكم المدنية مُلزمة بأحكام المحاكم الجنائية. في الواقع، غالبًا ما تكون هناك صلة مباشرة بين الخطأ الجنائي والمسؤولية المدنية عن الضرر: فقد تُشكل الإدانة في قضية جنائية أساسًا لمنح تعويضات في قضية مدنية عن الضرر.

وعلى عكس القانون العام، فإن معيار الإثبات في القانون المدني هو نفسه لكل من القضايا الجنائية والمدنية. كما أنه بموجب القانون المدني، لا يوجد فرق بين الإهمال الجنائي والمدني، فإذا برأت المحكمة الجنائية شخصًا من الإهمال، تكون المحكمة المدنية مُلزمة بهذا الحكم. ومع ذلك، هناك بعض الاستثناءات والقيود على هذا المبدأ. على سبيل المثال، إذا برأت المحكمة الجنائية شخصًا من المسؤولية في قضية جنائية، فإن للمحكمة المدنية حرية اعتبار ذلك الشخص مسؤولًا مدنيًا بموجب قاعدة المسؤولية المطلقة.

كما أنه في بعض القضايا المدنية (مثل القضايا المتعلقة بحوادث المرور)، لا تكون المحكمة المدنية ملزمة بآراء المحكمة الجنائية المتعلقة بمدى الضرر الذي لحق بالمدعي.

بموجب القانون الأمريكي، يمكن للمدعي الاعتماد على الحجز لتأمين مطالبته.

حجز ممتلكات المدعى عليه قبل أن تصدر المحكمة حكمها.48 الحجز هو الإجراء القانوني المتمثل في حجز ممتلكات المدعى عليه بموجب أمر قضائي أو أمر قضائي لضمان تنفيذ الحكم في حال نجاح الدعوى. وبينما لا يوجد حجز بموجب القانون الإنجليزي، فإن أمر ماريفا، الذي أُدخل في القانون الإنجليزي عام 1975، له أثر مماثل.49 يحظر أمر ماريفا على المدعى عليه، قبل الدعوى أو أثناءها، نقل أصول من الولاية القضائية أو التصرف فيها عندما يتبين للمحكمة أنه بدون هذا الأمر، سيتعرض استرداد المدعي لمطالبته للخطر. إنه مجرد أمر قضائي بتجميد الأصول، ولا علاقة له بجوهر القضية.

بموجب القانون الفرنسي، يسمح أمر الحجز التحفظي بحجز أي ممتلكات للمدين واحتجازها من قبل المحكمة في انتظار صدور الحكم. ويمكن تنفيذ الحكم الصادر لصالح المدعي على الممتلكات المحجوزة. على غرار الحجز التحفظي في القانون الأمريكي، ولكن على نحو مختلف عن أمر ماريفا القضائي، يضع الحجز التحفظي أصول المدعى عليه تحت سلطة المحكمة للسماح ببيعها قضائيًا لإنفاذ الحكم الذي يسمح بالمطالبة.

يقدم القانون البحري مقارنة مثيرة للاهتمام بين آثار صيغ الحجز في القانون المدني والقانون العام. في القانون البحري، هناك نوعان من الدعاوى: الدعوى الشخصية والدعوى العينية. في حين أن الدعوى الشخصية شائعة في أي ولاية قضائية أو فرع من فروع القانون، فإن الدعوى العينية غير معروفة تقريبًا خارج القانون البحري. تعني الدعوى العينية حرفيًا "ضد الشيء". تُرفع هذه الدعوى ضد السفينة نفسها، ويمكن رفعها حتى لو لم يكن لدى المالك أي مسؤولية شخصية، مثل الإمدادات التي يطلبها المستأجر، أو التصادم أو التلوث البحري الناجم عن الربان أو الطاقم الذي يعمل لدى مستأجر السفينة العارية. وبالتالي، فإن مسؤولية السفينة شخصية وقد توجد بشكل مستقل عن مسؤولية مالك السفينة.

في القانون المدني، يُعد حجز السفينة نوعًا من الحجز التحفظي قبل المحاكمة؛ يجوز حجز السفينة إما لإنفاذ رهن بحري أو مطالبة شخصية ضد المالك. في كلتا الحالتين، تُوجَّه الدعوى ضد المالك شخصيًا، وليس ضد السفينة أبدًا. وعلى عكس الحجز بموجب القانون العام، يمكن تطبيق الحجز التحفظي على ممتلكات أخرى غير السفن، ويمكن حجز السفن في معظم الدعاوى المدنية، وليس البحرية فقط.

التقارب بين القانون العام والقانون المدني

خلال فترة التدوين الوطني، نشأت العديد من الأنظمة القانونية المتباينة، مما شكّل عقبة أمام التكامل الاقتصادي العالمي. ومنذ نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين، بدأت عملية التوحيد ومن ناحية أخرى، نُظِّمت أجزاء كبيرة من القانون العام بقوانين، بل وحتى بقواعد (مثل قانون التجارة الموحد). وقد حدّ هذا الانتشار الواسع للقانون التشريعي في نظام القانون العام من سلطة المحكمة في التفسير. كما تميل محاكم القانون العام الحديثة إلى إيلاء أهمية أكبر لمشكلة العدالة الفردية في كل قضية على حدة، بدلاً من محاولة تقديم إرشادات للمستقبل.54 وهذا الاتجاه يجعل دور محاكم القانون العام مماثلاً لدور محاكم القانون المدني. وقد اتُّخذت خطوة مهمة نحو الجمع بين القانون المدني والقانون العام من خلال اعتماد معاهدات واتفاقيات دولية وقواعد موحدة تتضمن عناصر من كلٍّ من القانون المدني والقانون العام. ومن الأمثلة على ذلك اتفاقية فيينا للبيع لعام ١٩٨٠، التي اعتمدتها كل من الدول التي تتبع القانون المدني والدول التي تتبع القانون العام.٥٥ وتمثل مبادئ اليونيدروا للعقود التجارية الدولية محاولة أخرى لسد الفجوات بين القانون المدني والقانون العام.٥٦ وعلى عكس اتفاقية فيينا، لا تهدف مبادئ اليونيدروا إلى أن تصبح قانونًا ملزمًا، بل تهدف إلى أن تكون نموذجًا للمشرعين الوطنيين، وأن تقدم إرشادات للمحاكم والمحكمين عند تفسير القانون الموحد القائم والبت في النزاعات المتعلقة بالعقود التجارية الدولية. ونتيجةً لمحاولات التوفيق بين الاختلافات بين القانون المدني والقانون العام، تتضمن اتفاقية فيينا ومبادئ اليونيدروا بعض الأحكام المتطابقة.٥٧ وتوفر شروط التعامل الدولية (INCOTERMS) لعام ٢٠٠٠ مجموعة إضافية من القواعد التي تنظم بشكل موحد نقل المخاطر والتكاليف في عقود البيع، مما يتجنب المضايقات التي قد تنشأ عن الاختلافات بين القانون المدني والقانون العام. هناك أمثلة مماثلة في مجالات قانونية أخرى، مثل النقل الدولي للبضائع، والمدفوعات الدولية، والتحكيم التجاري الدولي. وقد ساهم إنشاء قانون الاتحاد الأوروبي بشكل كبير في عملية التقارب بين القانون العام والقانون المدني. 58 وقد جمع الاتحاد الأوروبي أنظمة قانونية مختلفة تحت سلطة تشريعية واحدة، وخاصة بعد عام 1973، عندما انضمت المملكة المتحدة وأيرلندا إليه. وقد مهدت عضوية هذه الدول التي تتبع القانون العام، بالإضافة إلى جميع الدول الأخرى التي تتبع القانون المدني، الطريق أمام تقارب عناصر القانون العام والقانون المدني داخل الاتحاد

الأوروبي، وإنشاء إطار قانوني مشترك. وبالتالي، يمثل النظام القانوني للاتحاد الأوروبي نظامًا مختلطًا يتضمن عناصر من كل من القانون المدني ونظام القانون العام.

وقد كان الاتحاد الأوروبي نشطًا للغاية في اعتماد عدد كبير من اللوائح والتوجيهات التي لها الأسبقية على القوانين الوطنية. وغالبًا ما تتضمن هذه التشريعات التابعة للاتحاد الأوروبي عناصر خاصة بالقانون المدني أو القانون العام. هناك العديد من الأمثلة على عناصر القانون العام المُدمجة في قانون الاتحاد الأوروبي، مثل مفهوم "الرأي الصادق والعادل" في قانون المحاسبة.59 وقد اعتمد البرلمان الأوروبي عدة قرارات تدعو إلى توحيد القانون الخاص، لا سيما في المجالات ذات الصلة بتطوير السوق المشتركة.60 كما أعدت لجنة قانون العقود الأوروبي (لجنة لاندو) مبادئ قانون العقود الأوروبي، التي تسعى إلى التوفيق بين الاختلافات بين القانون المدني والقانون العام.61 وتتمتع هذه المبادئ حاليًا بمكانة "القانون غير الملزم"، ولكنها قد تكون بمثابة مقدمة لقانون مدني أوروبي من شأنه أن يُسهم بشكل كبير في زيادة التقارب بين القانون المدني والقانون العام.62

الخاتمة

يكشف فحص القانون العام والقانون المدني أن أوجه التشابه بين هذين النظامين القانونيين أكثر من أوجه الاختلاف. فعلى الرغم من الاختلاف الكبير في الثقافات والإجراءات والمؤسسات القانونية، فقد أظهر القانون العام والقانون المدني تقاربًا ملحوظًا في معالجتهما لمعظم القضايا القانونية. في ظل ضغط العولمة المعاصر، تُظهر أنظمة القانون المدني والقانون العام الحديثة العديد من علامات التقارب. وقد تضاءلت العديد من الاختلافات التي كانت قائمة بينهما سابقًا، وذلك بفضل التغييرات التي طرأت عليهما. ففي القانون العام، اكتسب القانون التنظيمي أهمية أكبر، مما قلّص من دور المحاكم، بينما ازداد دور المحاكم في وضع القانون بشكل كبير في القانون المدني. ونتيجةً لسير هذه العمليات في اتجاهات متعارضة، تبدو العديد من الاختلافات بينهما الآن أقرب إلى الفروق الدقيقة منها إلى الاختلافات الرئيسية.

لا ينبغي المبالغة في الاختلافات القائمة بينهما. ومن المهم أيضًا ملاحظة وجود اختلافات حول العديد من القضايا بين كل من القانون المدني والدول التي تتبعه. وتتمثل الاختلافات بينهما في أساليب الحجج والمنهجية أكثر من مضمون القواعد القانونية. باستخدام وسائل مختلفة، يهدف كلٌّ من القانون المدني والقانون العام إلى تحقيق نفس الهدف، وغالبًا ما تُحصل نتائج متشابهة من خلال اختلاف الاستدلالات. والحقيقة أن القانون العام والقانون المدني، على الرغم من اختلافهما، يختلفان في ليس من المستغرب أن تتوصل وسائل مختلفة إلى حلول متشابهة أو متشابهة، إذ إن موضوع التنظيم القانوني والقيم الأساسية في كلا النظامين القانونيين متشابهة إلى حد كبير.

في حين أن هناك تقاربًا واضحًا بين نظامي القانون المدني والقانون العام، وسيستمر هذا التوجه، إلا أن هناك اختلافات مهمة ستظل قائمة لفترة غير محددة. وقد قدمت هذه الورقة عدة أمثلة على هذه الاختلافات بين نظامي القانون العام والقانون المدني. يُعدّ الوعي بهذه الاختلافات ضروريًا لأي محامٍ يعمل في مجال القانون الدولي. فالاختلافات في بعض المجالات جوهرية، ويُنصح الأطراف الذين يفكرون في رفع دعاوى في نظام قانوني آخر بالتحقق من هذه الاختلافات قبل اتخاذ أي إجراء.

لم يكن الهدف من هذه الورقة الحكم على أي نظام قانوني أفضل: القانون المدني أم القانون العام. ينبغي ألا تكون مهمة المحامين الدفاع عن أنظمتهم القانونية، بل تحسينها.

قد يكون لكل نظام قانوني بعض المزايا والعيوب. إذا كان للنظام القانوني الأجنبي بعض المزايا، فلماذا لا يُدمج في النظام القانوني المحلي؟ بهذه الطريقة، يُسهم التقارب الناتج بين النظامين القانونيين في تحقيق هدفهما المشترك المتمثل في إنشاء نظام قانوني عادل ومنصف، يوفر اليقين القانوني والحماية لجميع المواطنين والأشخاص الاعتباريين.